



**You have downloaded a document from  
RE-BUS  
repository of the University of Silesia in Katowice**

**Title:** Podstawowe pojęcia : wprowadzenie

**Author:** Rafał Blicharz

**Citation style:** Blicharz Rafał. (2017). Podstawowe pojęcia : wprowadzenie.  
W: R. Blicharz (red.), "Przedsiębiorca : zagadnienia wybrane" (S. 13-34).  
Katowice : Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego



Uznanie autorstwa - Użycie niekomercyjne - Bez utworów zależnych Polska - Licencja  
ta zezwala na rozpowszechnianie, przedstawianie i wykonywanie utworu jedynie w celach  
niekomercyjnych oraz pod warunkiem zachowania go w oryginalnej postaci  
(nie tworzenia utworów zależnych).



UNIwersYTET ŚLĄSKI  
W KATOWICACH



Biblioteka  
Uniwersytetu Śląskiego



Ministerstwo Nauki  
i Szkolnictwa Wyższego

## I. Podstawowe pojęcia. Wprowadzenie

### A b s t r a c t

#### **Basic Definitions. An Introduction**

The article contains main definitions and regulations concerning running a business in Poland. The opening part is focused on various definitions of business activity and highlights different aspects for the meaning of this term. There are at least a few legal acts defining business activity in Poland; however, two of the most important are the systematical regulations for public and private law. Due to business activity regulations, there also exist a few definitions of enterprise in Poland. The wide spectrum of the meaning of the term enterprise gives allowance to define many persons as an entrepreneur. In Poland, a few forms of enterprises can be used in business activity. The author has described the most common (excluding charity) forms of business activity: individual and corporate. The last part of the article has been dedicated to general principles of running businesses in Poland.

### **1. Pojęcie działalności gospodarczej**

Fundamenty polskiej przedsiębiorczości, takie jak wolność działalności gospodarczej, równość, a także ochrona prawa własności, gwarantuje Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej<sup>1</sup>. Artykuł 20 Konstytucji RP, wprowadzający w Polsce zasadę społecznej gospodarki rynkowej, stanowi, że jest ona oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych i stanowi podstawę ustroju gospodarczego

---

<sup>1</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 nr 78 poz. 483 z późn. zm.

Rzeczypospolitej Polskiej<sup>2</sup>. Podstawowym, kompleksowym, a jednocześnie bardziej od Konstytucji RP szczegółowym aktem prawnym regulującym podejmowanie i prowadzenie działalności gospodarczej w Polsce jest ustawa o swobodzie działalności gospodarczej<sup>3</sup>. Ma ona charakter generalny, co oznacza, że jeżeli inne akty prawne dotyczące działalności gospodarczej w RP nie stanowią inaczej, zastosowanie znajduje właśnie ustawa o swobodzie działalności gospodarczej (co wyraża łacińska paremia *lex specialis derogat legi generali*)<sup>4</sup>.

Działalność gospodarcza jako proces polega na takim powiązaniu i wykorzystaniu różnych czynników (np. wyposażenia, siły roboczej, technologii, sieci informacyjnych, produktów), aby osiągnąć założony cel, którym jest wytworzenie konkretnego wyrobu lub wykonanie konkretnej usługi. Punktem wyjścia zawsze są określone elementy wejściowe, z których korzysta prowadzący działalność podmiot, proces ich przetworzenia, który kończą produkty wyjściowe – finalny, zamierzony efekt prowadzonej działalności. Natomiast legalną definicję działalności gospodarczej zawiera wyżej wspomniana ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, czasami określana jako „konstytucja publicznego prawa gospodarczego”. Zgodnie z art. 2 usdg działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa i usługowa, poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Nieco inne definicje działalności gospodarczej zawierają np. Ordynacja podatkowa<sup>5</sup>, gdzie przez działalność gospodarczą rozumie się każdą działalność zarobkową w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, w tym wykonywanie wolnego zawodu, a także każdą inną działalność zarobkową wykonywaną we własnym imieniu i na własny lub cudzy rachunek, nawet gdy inne ustawy nie zaliczają tej działalności do działalności gospodarczej lub osoby wykonującej taką działalność – do przedsiębiorców. W ustawie o podatku od towarów lub usług działalność gospodarcza jest zdefiniowana jako działalność obejmująca wszelką działalność producentów, handlowców lub usługodawców, w tym podmiotów pozyskujących zasoby naturalne oraz rolników, a także działalność osób wykonujących wolne zawody. Obejmuje ona w szczególności czynności polegające na wykorzystywaniu towarów lub wartości niematerialnych i prawnych w sposób ciągły dla celów zarobkowych. Jeszcze

---

<sup>2</sup> Por. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 stycznia 2001 r., K 17/00, OTK 2001 r., nr 1, poz. 4, w którym Trybunał stwierdził, że społeczna gospodarka rynkowa to gospodarka, w której „podstawowym motorem rozwoju mają być mechanizmy rynkowe, na które państwo może i powinno oddziaływać w celu łagodzenia społecznych skutków funkcjonowania wolnego rynku, ale których państwo nie może zastępować własnymi decyzjami”.

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 2 lipca 2014 r. o swobodzie działalności gospodarczej, Dz.U. 2015 nr 584 z późn. zm.

<sup>4</sup> Zob. C. KOSIKOWSKI, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 17 i nast.

<sup>5</sup> Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, Dz.U. 2015 poz. 613 z późn. zm.

inną definicję zawiera ustawa o podatku dochodowym od osób fizycznych<sup>6</sup>, która za działalność gospodarczą uznaje działalność zarobkową:

- a) wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową;
- b) polegającą na poszukiwaniu, rozpoznawaniu i wydobywaniu kopalin ze złóż;
- c) polegającą na wykorzystywaniu rzeczy oraz wartości niematerialnych i prawnych – prowadzoną we własnym imieniu bez względu na jej rezultat, w sposób zorganizowany i ciągły, z której uzyskane przychody nie są zaliczane do innych przychodów ze źródeł wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1, 2 i 4–9 tej ustawy. Warto przy tym zaznaczyć, że przywołane przepisy *lex specialis*, w stosunku do ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, przewidują liczne wyjątki od przyjmowanego w nich rozmiennia pojęcia działalności gospodarczej.

Jednak z uwagi na przywołany wyżej charakter prawny ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, kluczowe znaczenie dla systemu prawnego ma definicja działalności gospodarczej zawarta w tej ustawie. Składa się ona z kilku elementów konstrukcyjnych<sup>7</sup>. Należą do nich: zarobkowy charakter, określony rodzaj aktywności gospodarczej (sfera działalności gospodarczej) oraz ciągłość i zorganizowanie<sup>8</sup>.

Aby dana działalność mogła być uznana za działalność gospodarczą, przede wszystkim musi być wykonywana w celu zarobkowym. Oznacza to, że działalność każdego przedsiębiorcy musi być odpłatna, nastawiona na zysk, nawet jeśli go nie przynosi. Brak osiągania zysku może być wynikiem nieumiejętnego zarządzania lub celowym działaniem przedsiębiorcy, który, zwłaszcza (choć nie tylko) na etapie rozpoczynania działalności, ponosi większe koszty (reklamy, promocji, zakupu materiałów, wyposażenia, budowy infrastruktury), niż przynosi mu ona zyski. O tym, czy dana działalność może być zarobkowa, decydują czynniki obiektywne. Jeżeli jest ona wykonywana przez racjonalny podmiot, może przynosić zysk, uznawana jest za działalność zarobkową. Jeżeli natomiast obiektywnie nie może przynosić zysku (np. działalność *non profit*, działalność altruistyczna, zaspakajanie własnych potrzeb), nie może być uznana za działalność zarobkową i w konsekwencji nie będzie mogła również być traktowana jako działalność gospodarcza<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, Dz.U. 2016 poz. 2032 z późn. zm.

<sup>7</sup> *Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne*, red. H. GRONKIEWICZ-WALTZ, M. WIERZBOWSKI, Warszawa 2011, s. 244.

<sup>8</sup> Poszczególni autorzy, jak również orzecznictwo sądowe wskazują różne cechy konstytutywne działalności gospodarczej. Por. np. uchwałę składu 7 sędziów SN z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91, OSNC 1992 r., nr 5, poz. 65; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 28 kwietnia 2009 r., III SA/Po 374/08.

<sup>9</sup> Zob. K. POKRYSZKA, [w:] *Publiczne Prawo Gospodarcze. Zarys wykładu*, red. R. Blicharz, Warszawa 2015, s. 34.

Wskazane w definicji rodzaje aktywności, tj. działalność wytwórcza, budowlana, handlowa oraz usługowa, poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż czy działalność zawodowa, mają charakter przykładowy<sup>10</sup>. Ich katalog może być szerszy, jednak ten zawarty w ustawie jest na tyle obszerny, że trudno znaleźć inny rodzaj aktywności, nieobjęty definicją. Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej nie definiuje poszczególnych rodzajów aktywności gospodarczej. W tym zakresie pomocne są inne akty prawne, przede wszystkim: Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD)<sup>11</sup>, Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 4 września 2015 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Wyrobów i Usług (PKWiU)<sup>12</sup> czy Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane<sup>13</sup>.

Precyzyjne określenie granic pojęcia działalności wytwórczej jest niejednokrotnie trudne. Rozporządzenie PKD przez działalność wytwórczą rozumie fizyczne lub chemiczne przetwarzanie surowców, materiałów lub półproduktów w nowy wyrób (przetwórstwo przemysłowe). Surowce, materiały lub półprodukty podlegające przetworzeniu są wynikiem działalności rolnej, leśnej, rybactwa, górnictwa lub innej działalności wytwórczej. Istotne zmiany, przeróbki, renowacje i przebudowy, montaż wyrobów, z własnych lub zakupionych materiałów, również są związane z działalnością wytwórczą. Także wytworzenie nowego produktu końcowego, gdy na wejściu procesu produkcyjnego wykorzystywane są odpady (np. produkcja konfetti z odpadów papierniczych), jest uważane za działalność wytwórczą (w przeciwieństwie do odzyskiwania surowców wtórnych). Natomiast surowce wtórne powstałe w wyniku przetworzenia odpadów powinny być traktowane jako wyroby pośrednie, a nie jako nowy produkt końcowy.

Działalność budowlaną można próbować zdefiniować w oparciu o prawo budowlane, zgodnie z którym przez roboty budowlane rozumie się budowę, prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego.

Rozporządzenie w sprawie PKD za działalność handlową uznaje działalność polegającą na zakupie i następnie odsprzedaży określonych dóbr.

Bardzo szeroko przyjmowane jest rozumienie pojęcia działalności usługowej. Choć brak jest obecnie normatywnej definicji tego pojęcia, można przyjąć, że usługą jest każde świadczenie nieprowadzące do wytworzenia nowego dobra (produktu). Warto przy tym podkreślić, że prawo europejskie odróżnia działalność usługową od działalności gospodarczej. W ślad za nim, polska ustawa o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej<sup>14</sup> usługą nazy-

<sup>10</sup> Zob. R. Trzaskowski, *Działalność gospodarcza w rozumieniu przepisów prawa cywilnego na tle orzecznictwa*, Głosa 2006, s. 31.

<sup>11</sup> Dz.U. 2007 nr 251 poz. 1885 z późn. zm.

<sup>12</sup> Dz.U. 2015 poz. 1676.

<sup>13</sup> Dz.U. 2016 poz. 290 z późn. zm.

<sup>14</sup> Ustawa z dnia 4 marca 2010 r. o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. 2016 poz. 893.

wa świadczenie wykonywane przez usługodawcę na własny rachunek, zwykle za wynagrodzeniem, w szczególności usługi budowlane, handlowe oraz usługi świadczone w ramach wykonywanego zawodu. Natomiast usługodawcą w rozumieniu tej ustawy jest:

- 1) osoba fizyczna, osoba prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, z innego państwa członkowskiego, nieprowadząca działalności gospodarczej, która czasowo oferuje lub świadczy usługę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;
- 2) przedsiębiorca z innego państwa członkowskiego, który wykonuje działalność gospodarczą zgodnie z obowiązującymi w tym państwie przepisami, a na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej czasowo oferuje lub świadczy usługę;
- 3) osoba fizyczna, osoba prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, która posiada siedzibę lub miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, nieprowadząca działalności gospodarczej, oferująca lub świadcząca usługę.

Za usługobiorcę rozumie się osobę fizyczną, osobę prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej z państwa członkowskiego, korzystającą lub zamierzającą skorzystać z usługi świadczonej przez usługodawcę.

Poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż to kwalifikowany rodzaj działalności gospodarczej. Podjęcie i prowadzenie jej w tym zakresie wymaga bowiem co do zasady uzyskania koncesji, czyli specjalnego aktu administracyjnego, na podstawie którego przedsiębiorca może prowadzić określony rodzaj działalności. Prawo geologiczne i górnicze definiuje „poszukiwanie” jako wykonywanie prac geologicznych w celu ustalenia i wstępnego udokumentowania złoża kopaliny, wód podziemnych albo kompleksu podziemnego składowania dwutlenku węgla, natomiast „rozpoznawanie” – jako wykonywanie prac geologicznych na obszarze wstępnie udokumentowanego złoża kopaliny, wód podziemnych albo kompleksu podziemnego składowania dwutlenku węgla.

Przez działalność zawodową rozumie się zarówno wykonywanie określonego zawodu, zwłaszcza tzw. wolnych zawodów (np. adwokata, lekarza, pielęgniarza, architekta)<sup>15</sup>, jak również wykonywanie działalności w sposób zawodowy, czyli profesjonalny. Wykonywanie określonego zawodu może być uznane za wykonywanie działalności gospodarczej tylko wówczas, gdy działalność taka prowadzona jest we własnym imieniu i na własny rachunek. Zatem wykonywanie określonego zawodu w ramach stosunku pracy nie jest wykonywaniem działalności gospodarczej.

Ponadto aby dana aktywność mogła być uznana za działalność gospodarczą, powinna być wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Zorganizowanie oznacza podjęcie zespołu czynności zmierzających zarówno do przygotowania,

---

<sup>15</sup> Zob. J. GRYGIEL, *Pojęcia działalności gospodarczej i zawodowej w rozumieniu art. 43<sup>1</sup> kc*, „Studia Prawnicze” 2005, z. 4, s. 43.



jak i wykonywania działalności. Podjęcie działalności gospodarczej wymaga dokonania wielu formalnych czynności, głównie rejestracyjnych, jak również logistycznych, organizacyjnych, niejednokrotnie także czysto faktycznych<sup>16</sup>. Wymóg zorganizowania obejmuje także czynności w trakcie prowadzenia działalności gospodarczej. Każdy przedsiębiorca powinien być zorganizowany, tak aby móc należycie wykonywać prowadzoną przez siebie działalność gospodarczą (np. mechanik samochodowy nie musi posiadać wszystkich części do samochodu, ale przynajmniej te, które najczęściej podlegają wymianie lub naprawie, a ponadto powinien zapewnić sobie stałego dostawcę, który będzie niezwłocznie dostarczał mu niezbędne narzędzia i materiały). Zwykle przyjmuje się, że każdy podmiot jest zorganizowany, kwestią jest tylko stopień tego zorganizowania. Z uwagi na profesjonalny charakter prowadzenia działalności gospodarczej przedsiębiorca powinien być zorganizowany możliwie w najwyższym stopniu. Według takiego też kryterium oceniana jest jego odpowiedzialność za świadczone usługi.

Natomiast ciągłość oznacza, że przedsiębiorca nastawiony jest na stałe prowadzenie działalności gospodarczej przynajmniej przez określony czas. Dorywcze, incydentalne świadczenie usług nie może być uznane za działalność gospodarczą, nawet jeżeli pozostałe przesłanki definicji są spełnione. Ciągłość występuje zarówno wtedy, gdy przedsiębiorca prowadzi działalność *non stop*, permanentnie (np. przez 5 dni w tygodniu), jak i w przypadku, gdy prowadzi działalność okresową (np. sezonową – tylko zimą wypożycza sprzęt narciarski, tylko latem sprzedaje lody) lub gdy podejmuje się jednorazowego przedsięwzięcia gospodarczego, tj. z zamiarem prowadzenia działalności gospodarczej (np. wybudowanie jednego domu czy osiedla domów jednorodzinnych)<sup>17</sup>.

Definicja działalności gospodarczej rodzi problemy w praktyce. Nie chodzi przy tym tylko o interpretację poszczególnych elementów składowych samej definicji, ale także o rozumienie jej jako całości. Zdarza się bowiem relatywnie często, że dana osoba podejmuje się wykonania określonego zadania, czy wykonuje określone czynności odpłatnie. Jednocześnie każde takie zachowanie mieści się w przykładowym katalogu rodzajów aktywności, o których mowa w definicji. Z uwagi na zakres znaczeniowy użytych w definicji rodzajów działalności oraz ich otwarty katalog, trudno wskazać zachowanie, które by się w nim nie mieściło. Jeśliby uwzględnić fakt, że każdy człowiek jest do pewnego stopnia zorganizowany, a wykonanie każdej czynności zabiera określony czas, okaże się, że czasami dorywcze, przypadkowe zachowania mogą wyczerpywać znamiona definicji działalności gospodarczej. Aby uniknąć nieporozumień, ocena każdej aktywności, którą można by zakwalifikować jako działalność gospodarczą, należy ocenić również z subiektywnego, intencyjnego punktu widzenia osoby działającej (rzekome-

<sup>16</sup> Por. C. KOSIKOWSKI, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim*, „Państwo i Prawo” 2001, z. 4, s. 18; K. POKRYSZKA, [w:] *Publiczne Prawo...*, s. 35.

<sup>17</sup> Zob. K. POKRYSZKA, [w:] *Publiczne Prawo...*, s. 35.

go przedsiębiorcy). Do pewnego stopnia to jej wola decyduje o tym, czy określone zachowanie można uznać za działalność gospodarczą. Należy bowiem pamiętać o konstytucyjnie zagwarantowanej zasadzie wolności działalności gospodarczej, z której, jak była mowa wyżej, wynika swoboda decyzji o ewentualnym jej podjęciu i prowadzeniu. W tych okolicznościach granica rozróżnienia, kiedy dane zachowanie już jest działalnością gospodarczą, a kiedy nią jeszcze nie jest, bywa trudna do uchwycenia. W tym miejscu należy podkreślić, że organ administracji publicznej nie może domniemywać prowadzenia działalności gospodarczej, nie może również nikogo zmuszać do jej zarejestrowania. Jak się wydaje, dopiero obiektywnie oceniona skala prowadzonej działalności, stopień zorganizowania, profesjonalizm i częstotliwość świadczenia określonych usług może w okolicznościach danego przypadku pozwolić przesądzić, że zachowanie to jest działalnością gospodarczą, nawet wbrew twierdzeniom osoby dokonującej tych czynności.

W niektórych przypadkach, nawet jeśli spełnione są wszystkie przesłanki uznania określonej aktywności za działalność gospodarczą, owa aktywność nią nie będzie. Sytuacja taka może mieć miejsce w następujących przypadkach:

- 1) działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego;
- 2) wynajmowania przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów;
- 3) wyrobu wina przez producentów będących rolnikami wyrabiającymi mniej niż 100 hektolitrów wina w ciągu roku gospodarczego;
- 4) działalności rolników w zakresie sprzedaży własnych, przetworzonych nieprzemysłowo produktów rolnych.

Do tego rodzaju działalności nie znajdują zastosowania przepisy ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

## **2. Pojęcie przedsiębiorcy**

### **2.1. Wybrane definicje przedsiębiorcy**

W Polsce występuje ok. 20 różnych definicji przedsiębiorcy. Nie przesądzając roli tych zawartych w innych aktach prawnych, kluczowe, bo systemowe, znaczenie mają definicje zawarte w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej oraz w Kodeksie cywilnym<sup>18</sup>, których normatywne znaczenia zasadniczo pokry-

---

<sup>18</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz.U. 2016 poz.380 z późn. zm.



wają się. Zgodnie z art. 4 usdg przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej<sup>19</sup>. Natomiast zgodnie z art. 43<sup>1</sup> kc przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, lecz mająca zdolność prawną, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową.

Zdecydowana większość występujących w Polsce definicji przedsiębiorcy składa się z dwóch elementów składowych: podmiotowego i przedmiotowego. Element podmiotowy określa krąg osób, które mogą być uznane za przedsiębiorcę, natomiast przedmiotowy określa czynności, jakie te osoby muszą podjąć, aby można było uznać je za przedsiębiorców. W świetle wyżej przedstawionych definicji, przedsiębiorcą w Polsce może zostać każdy rodzaj podmiotu prawa. Pewne wątpliwości dotyczą kwestii osób fizycznych – jak wiadomo, te bowiem nie zawsze posiadają pełną zdolność do czynności prawnych. Stanowi to źródło rozbieżnych poglądów na temat możliwości uzyskania przez osoby niemające pełnej zdolności do czynności prawnych (mające ograniczoną zdolność do czynności prawnych lub w ogóle jej nieposiadające) statusu przedsiębiorcy. Część autorów przyjmuje, że do wykonywania działalności gospodarczej potrzebne jest dysponowanie pełną zdolnością do czynności prawnych<sup>20</sup>, inni zaś podnoszą, że żaden przepis prawa nie nakłada takiego obowiązku (co skutkuje brakiem możliwości legalnej odmowy zarejestrowania w Centralnej Ewidencji i Informacji Działalności Gospodarczej niepełnoletniego przedsiębiorcy)<sup>21</sup>. Drugi pogląd wydaje się być bardziej zasadny.

Warunkiem uznania danego podmiotu za przedsiębiorcę jest wykonywanie przez niego działalności gospodarczej. Natomiast działalność zawodowa, o której mowa w definicji przedsiębiorcy zawartej w Kodeksie cywilnym, występuje obok działalności gospodarczej, lecz jej zakres pokrywa się z rozumieniem działalności zawodowej, o której mowa w definicji działalności gospodarczej określonej w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej. W konsekwencji, zakres definicji przedsiębiorcy z Kodeksu cywilnego pokrywa się z zakresem definicji przedsiębiorcy z ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Elementem wspólnym obu definicji jest także wykonywanie działalności gospodarczej we własnym imieniu. W literaturze przedmiotu przyjmuje się, że ta

<sup>19</sup> Na temat spółki cywilnej zobacz uwagi zawarte w dziale II niniejszego opracowania.

<sup>20</sup> Zob. C. KOSIKOWSKI, *Ustawa o swobodzie...*, s. 45–46; S. RUDNICKI, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2011, s. 175.

<sup>21</sup> Zob. A. JANIĄK, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I: *Część ogólna*, red. A. KIDYBA, Warszawa 2012, s. 209–210; M. SZYDŁO, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim*, „Prawo Spółek” 2002, nr 7–8, s. 94–95; P. ZAPOROWSKI, *Czy przedsiębiorcą może być osoba fizyczna niemająca pełnej zdolności do czynności prawnych*, „Palestra” 2006, nr 7–8, s. 43–45.

cecha przedsiębiorcy wskazuje na jego samodzielność w prowadzeniu działalności gospodarczej<sup>22</sup>. Prowadzenie działalności gospodarczej we własnym imieniu oznacza między innymi, że to przedsiębiorca z imienia i nazwiska (czasem również z nazwy) jest zarejestrowany we właściwym rejestrze lub ewidencji. Jako taki, to on występuje w obrocie, nawet jeśli działa przy pomocy pełnomocników lub innych przedstawicieli. To on podejmuje decyzje, zarządza prowadzonym przez siebie przedsiębiorstwem, reprezentuje je na zewnątrz. To również on ponosi odpowiedzialność względem osób trzecich za zaciągnięte zobowiązania. Niektórzy autorzy wiążą tę cechę z prowadzeniem działalności na własny rachunek<sup>23</sup>. Bez wątplenia prowadzenie działalności gospodarczej we własnym imieniu pozwala odróżnić przedsiębiorcę od jego pracowników lub innych osób, które działają w jego imieniu (pełnomocników, prokurentów), a przez to same nie legitymują się statusem przedsiębiorcy. Rozróżnienie prowadzenia działalności we własnym imieniu oraz na własny rachunek pozwala wyodrębnić bardziej złożone sytuacje, w których dany przedsiębiorca, choć prowadzi działalność we własnym imieniu i na własny rachunek, może ją prowadzić w pewnym zakresie również na rachunek osób trzecich (np. komisant, agent)<sup>24</sup>.

Definicja przedsiębiorcy w prawie publicznym (ustawa o swobodzie działalności gospodarczej) podkreśla, że przedsiębiorcami są również wspólnicy spółki cywilnej. Rozwiązanie to od początku 2000 r. zmieniło postrzeganie spółki cywilnej jako przedsiębiorcy działającego w postaci jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej. Od tego momentu spółka cywilna jest jedynie umową, na podstawie której wspólnicy zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego poprzez działanie w sposób oznaczony, w szczególności przez wniesienie wkładów (art. 860 kc). Przedsiębiorcami są natomiast wspólnicy – każdy z osobna, indywidualnie, pomimo tego, że prowadzą razem działalność gospodarczą na podstawie umowy spółki cywilnej, dążąc do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego. Jednak w świetle niektórych regulacji spółka cywilna zachowała status jednostki organizacyjnej prowadzącej działalność gospodarczą. Tak jest w przepisach o statystyce, które nadają nr REGON spółce cywilnej, a nie jej wspólnikom, czy w prawie podatkowym (ustawa o podatku od towarów i usług).

Pozadeficyjną, publicznoprawną przesłanką uzyskania statusu przedsiębiorcy jest zarejestrowanie się osoby zainteresowanej podjęciem działalności gospodarczej w odpowiednim rejestrze/ewidencji. Przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą w dniu złożenia wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo po uzyskaniu wpisu do rejestru

<sup>22</sup> Zob. M. SZYDŁO: *Pojęcie przedsiębiorcy...*, s. 93; K. STRZYCKOWSKI: *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2007, s. 213.

<sup>23</sup> Zob. K. POKRYSZKA, [w:] *Publiczne Prawo...*, s. 46.

<sup>24</sup> Por. M. PAWELCZYK, [w:] *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, red. A. POWAŁOWSKI, Warszawa 2007, s. 45 i przywołana tam literatura.

przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym. Obowiązek rejestracji jest obowiązkiem publicznoprawnym. Kodeks cywilny, z uwagi na przedmiot regulacji, nie wspomina o nim. Przedsiębiorca będący osobą fizyczną ma możliwość wskazania we wniosku rejestracyjnym daty rozpoczęcia działalności gospodarczej. Zwykle jest to ten sam dzień, w którym składa wniosek, ale może być to również termin późniejszy. Choć formalnie najczęściej w tym dniu nie jest on jeszcze wpisany do CEIDG, zgodnie z prawem już od tego dnia może legalnie prowadzić działalność gospodarczą. Sytuacja, w której przedsiębiorca jest wpisany do ewidencji i prowadzi działalność gospodarczą, jest stanem idealnym. Pewne wątpliwości mogą powstać, gdy dana osoba prowadzi działalność, choć nie złożyła wniosku o wpis do CEIDG. Takie zachowanie jest wykroczeniem<sup>25</sup>. Nie zmienia to faktu, że w świetle obu definicji, tj. Kodeksu cywilnego i ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, *de facto* osoba taka faktycznie prowadzi działalność gospodarczą, stając się tym samym przedsiębiorcą (skoro obie definicje abstrahują od obowiązku rejestracyjnego). Analogiczna, choć odwrotna sytuacja ma miejsce, gdy dana osoba wpisana do CEIDG nie prowadzi działalności gospodarczej. Choć formalnie wpisana do ewidencji, *de facto* nie prowadzi działalności, co z perspektywy definicji przedsiębiorcy w obu ustawach oznacza, że nie może być uznana za przedsiębiorcę. Stąd w literaturze pojawiła się propozycja rozróżniania przedsiębiorcy w znaczeniu formalnym i materialnym<sup>26</sup>. Przedsiębiorca w znaczeniu formalnym to osoba, która zgłosiła swoją działalność do właściwego rejestru (niezależnie od rzeczywistego jej prowadzenia). Przedsiębiorcą w znaczeniu materialnym jest osoba prowadząca działalność gospodarczą, pomimo nie wykonania obowiązku rejestracyjnego (lub niezależnie od jego wykonania). Z powyższego wynika, że stanem pożądanym jest sytuacja, w której dana osoba jest przedsiębiorcą zarówno w znaczeniu formalnym, jak i materialnym. Na marginesie powyższych uwag warto zauważyć, że rozdzźwięk między tymi dwoma znaczeniami dopuszczalny jest także na gruncie obowiązujących przepisów, np. w przypadku zawieszenia przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej – wówczas przedsiębiorca wpisany do CEIDG co do zasady działalności nie wykonuje<sup>27</sup>. Można również zauważyć, że rozróżnienie przedsiębiorcy na przedsiębiorcę w znaczeniu formalnym i materialnym nie ma znaczenia np. na gruncie prawa konkurencji.

Wskazane definicje przedsiębiorcy stanowią podstawowe rozumienie tego pojęcia. Jednak, jak już była mowa wyżej, w niektórych aktach prawnych przed-

<sup>25</sup> Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń, Dz.U. 2015 poz. 1094, 1485, 1634, 1707. Art. 60<sup>1</sup> kodeksu stanowi, że kto wykonuje działalność gospodarczą bez wymaganego zgłoszenia do ewidencji działalności gospodarczej, wpisu do rejestru działalności regulowanej lub bez wymaganej koncesji albo zezwolenia, podlega karze ograniczenia wolności albo grzywny. Zgodnie z § 2 tego artykułu tej samej karze podlega ten, kto nie dopełnia obowiązku zgłaszania do ewidencji działalności gospodarczej zmian danych objętych wpisem.

<sup>26</sup> Zob. R. Blicharz, M. Pawelczyk, *Przedsiębiorca, czyli kto?*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2004, nr 3, s. 5–11.

<sup>27</sup> Zob. art. 14a ust. 4 usdg.

siębiorca bywa inaczej, zwykle szerzej, definiowany. Przykładem tu może być prawo konkurencji. I tak, w ustawie o zwalczaniu czynów nieuczciwej konkurencji za przedsiębiorcę uznaje się osobę fizyczną, prawną lub niemającą osobowości prawnej jednostkę, która prowadząc chociażby ubocznie działalność zarobkową lub zawodową, uczestniczy w działalności gospodarczej<sup>28</sup>. W ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów<sup>29</sup> przedsiębiorcą jest przedsiębiorca w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a także:

- 1) osoba fizyczna, osoba prawna, a także jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizująca lub świadcząca usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej;
- 2) osoba fizyczna wykonująca zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadząca działalność w ramach wykonywania takiego zawodu;
- 3) osoba fizyczna, która posiada kontrolę, w rozumieniu pkt 4 tej ustawy, nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 13 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
- 4) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 tej ustawy, z wyłączeniem przepisów dotyczących koncentracji.

Zamkniętą listę przedsiębiorców zawiera natomiast ustawa o krajowym rejestrze sądowym, zgodnie z którą, jak się przyjmuje, przedsiębiorcami są podmioty podlegające wpisowi do rejestru przedsiębiorców (art. 36 wymienia przykładowo spółki prawa handlowego, europejskie zgrupowania interesów gospodarczych, spółki europejskie, spółdzielnie europejskie, spółdzielnie, przedsiębiorstwa państwowe, instytuty badawcze, towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych czy oddziały przedsiębiorców zagranicznych działających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej).

Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej definiuje także pojęcie przedsiębiorcy zagranicznego (art. 5 usdg). Zgodnie z nią przedsiębiorcą zagranicznym jest osoba zagraniczna wykonująca działalność gospodarczą za granicą oraz obywatel polski wykonujący działalność gospodarczą za granicą. W rozumieniu przepisu, osobą zagraniczną jest:

- 1) osoba fizyczna nieposiadająca obywatelstwa polskiego;
- 2) osoba prawna z siedzibą za granicą;
- 3) jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, posiadająca zdolność prawną, z siedzibą za granicą.

---

<sup>28</sup> Art. 2 Ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz.U. 2003 nr 153 poz. 1503 z późn. zm.

<sup>29</sup> Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Dz.U. 2015 poz. 184 z późn. zm.

Od początku definiowania w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej przedsiębiorcy zagranicznego wiele wątpliwości rodziło zakwalifikowanie obywatela polskiego do kategorii przedsiębiorców zagranicznych. W obecnym stanie prawnym związane są one z dookreśleniem, że obywatel taki „prowadzi działalność za granicą”. Nie jest bowiem jasne, przykładowo, czy chodzi o wykonywanie działalności za granicą, czy tylko o rejestrację tam przedsiębiorcy.

## **2.2. Przegląd prawnych form prowadzenia działalności gospodarczej**

Polskie prawodawstwo przewiduje kilka form prawnych, w ramach których może być prowadzona działalność gospodarcza. Jej wybór ma doniosłe znaczenie nie tylko ze względów podatkowych, ale także z punktu widzenia zasad odpowiedzialności za zaciągnięte zobowiązania, zasad zarządzania przedsiębiorstwem czy jego reprezentacji. Z uwagi na stopień skomplikowania poszczególnych prawnych form prowadzenia działalności gospodarczej, wybierając jedną z nich, warto także zwrócić uwagę na skalę prowadzonej działalności. Poniżej krótko opisane zostały najczęściej spotykane formy prowadzenia działalności gospodarczej. Inne, np. stowarzyszenia czy fundacje, są przedmiotem kolejnych rozdziałów niniejszego opracowania.

### **2.2.1. Indywidualni przedsiębiorcy (tzw. samozatrudnienie)**

Relatywnie najprostszą formą prowadzenia działalności gospodarczej jest jej podjęcie przez osobę fizyczną, która staje się tym samym przedsiębiorcą. Proces podejmowania działalności gospodarczej przez osoby fizyczne jest odformalizowany, dzięki czemu możliwe jest jej podjęcie już od chwili złożenia wniosku rejestracyjnego, zaś sama procedura nie trwa dłużej niż 2 dni robocze. Do legalnego wykonywania działalności gospodarczej wystarczy złożenie bezpłatnego wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, który obejmuje dane dotyczące wnioskodawcy (przyszłego przedsiębiorcy) oraz dane potrzebne do jego rejestracji w Urzędzie Skarbowym, Urzędzie Statystycznym i Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych. Ponadto należy założyć rachunek bankowy, którym może być także rachunek osobisty oraz podać dane pozwalające na jego zidentyfikowanie przez organ ewidencyjny (ministra gospodarki). Wniosek można złożyć elektronicznie lub w wersji papierowej w dowolnej gminie. W przypadku działalności reglamentowanej niezbędne jest uzyskanie odpowiednio koncesji, zezwoleń, wpisu do szczególnych rejestrów (zwanych rejestrami działalności regulowanej) czy licencji. Osoba fizyczna jako przedsiębiorca samodzielnie podejmuje wszystkie decyzje związane z prowadzoną działalnością, sama zarzą-

dza i reprezentuje swoje przedsiębiorstwo, a także osobiście i bezpośrednio ponosi odpowiedzialność za zaciągnięte zobowiązania<sup>30</sup>.

## 2.2.2. Spółki

Bardziej złożoną formą prowadzenia działalności gospodarczej są spółki. Polskie prawo zasadniczo reguluje ich funkcjonowanie w dwóch aktach prawnych, tj. w Kodeksie cywilnym oraz w Kodeksie spółek handlowych<sup>31</sup>.

Jak już zostało wspomniane wcześniej, zgodnie z art. 860 kc spółka cywilna to umowa, w której wspólnicy zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego poprzez działanie w sposób oznaczony, w szczególności poprzez wniesienie wkładów. Do utworzenia spółki cywilnej wystarczy zawarcie umowy (dla celów dowodowych w formie pisemnej). Spółka taka nie jest podmiotem, a jedynie umową, która łączy wspólników prowadzących wspólnie przedsiębiorstwo. Każdy z nich jest odrębnym przedsiębiorcą. Spółka cywilna stanowi dogodną podstawę prawną do prowadzenia przedsiębiorstwa na większą skalę niż przedsiębiorstwo prowadzone przez jedną osobę fizyczną. Wspólnicy ponoszą wobec wierzycieli osobistą, solidarną i bezpośrednią odpowiedzialność za podjęte zobowiązania. Majątek zgromadzony w ramach spółki stanowi tzw. współwłasność łączną (nie ułamkową) wspólników i przez czas trwania umowy jest niepodzielny<sup>32</sup>.

Kodeks spółek handlowych reguluje zakładanie, organizację, funkcjonowanie, w tym przekształcanie, czy łączenie oraz likwidację tzw. spółek handlowych. W przeciwieństwie do spółki cywilnej, spółki handlowe są odrębnymi od ich wspólników podmiotami prawa i to one posiadają status przedsiębiorców, jeśli prowadzą działalność gospodarczą. To one zatem występują w obrocie, nabywają prawa, zaciągają zobowiązania, pozywają lub są pozywane, prowadzą przedsiębiorstwo pod własną firmą.

Zgodnie z art. 3 ksh przez umowę spółki wspólnicy zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu poprzez wniesienie wkładów oraz, jeśli umowa albo statut stanowiący podstawę ich funkcjonowania tak stanowi, przez współdziałanie w inny określony sposób. Kodeks wprowadza podział spółek handlowych na spółki osobowe i kapitałowe. Do spółek osobowych zalicza spółkę jawną, spółkę partnerską, spółkę komandytową oraz spółkę komandytowo-akcyjną, natomiast wśród spółek kapitałowych wymienia spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółkę akcyjną. Do powstania spółki handlowej co do zasady niezbędne jest podpisanie odpowiednich dokumentów erekcyjnych (umowy lub statutu), zebr-

<sup>30</sup> Szerzej zob. K. POKRYSKA, [w:] *Publiczne Prawo...*, Warszawa 2015, s. 37 i nast.

<sup>31</sup> Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, Dz.U. 2016 poz. 1578 z późn. zm.

<sup>32</sup> Szerzej zob. W. PYZIOL, A. SZUMAŃSKI, I. WEISS, *Prawo spółek*, Warszawa 2016, s. 16 i nast.



nie określonego kapitału, wybranie władz tworzonej spółki oraz przeprowadzenie określonej procedury rejestracyjnej, która kończy się wpisem do specjalnego rejestru przedsiębiorców, prowadzonego przez sąd rejestrowy. Każda spółka handlowa powstaje z chwilą jej rejestracji. Od tego też momentu co do zasady może rozpocząć działalność gospodarczą. Pierwotny majątek spółki tworzą wkłady wniesione przez wspólników, który w wyniku prowadzonej działalności może ulegać powiększaniu lub zmniejszaniu, narażając spółkę na jej likwidację, a w najgorszym wypadku na upadłość.

Polski ustawodawca nie wyposażył spółek osobowych w pełną osobowość prawną, nadając im status jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, posiadających jednak zdolność prawną. Jest to specyficzny, trzeci obok osób fizycznych i prawnych rodzaj podmiotu prawa w polskim systemie prawnym. Cechą charakterystyczną spółek osobowych jest możliwość subsydiarnego dochodzenia roszczeń także od wspólników, tj. w przypadku, gdyby egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna. Odpowiedzialność wspólników tych spółek, choć jest subsydiarna, to jednak osobista (tzn. że wspólnik ponosi odpowiedzialność całym swoim majątkiem), solidarna (tzn. że wierzyciel może dochodzić swojego roszczenia od wybranego przez siebie wspólnika oraz w dowolnej części do wysokości całkowitej należności) i co do zasady nieograniczona. Co do zasady, gdyż regulacja poszczególnych typów spółek osobowych pozwala jednak ograniczać odpowiedzialność za zobowiązania spółki względem jej wierzycieli przynajmniej części ze wspólników. Ograniczenia te w pewnych przypadkach mogą wręcz prowadzić do wyłączenia ich odpowiedzialności zarówno w stosunkach wewnętrznych (tj. między wspólnikami), jak i zewnętrznych (tj. wobec osób trzecich, wierzycieli spółki). Inną cechą charakterystyczną spółek osobowych jest możliwość prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania bezpośrednio przez samych wspólników. Konstrukcja prawna spółek osobowych powoduje, że są to niezwykle elastyczne formy prawne przedsiębiorców, pozwalające na prowadzenie działalności gospodarczej zarówno na większą, jak i mniejszą skalę.

Spółka jawna to spółka osobowa, która prowadzi przedsiębiorstwo pod własną firmą i nie jest inną spółką handlową. Utworzenie spółki wymaga sporządzenia umowy w formie pisemnej pod rygorem nieważności i zarejestrowania jej w rejestrze przedsiębiorców. Wspólnicy ponoszą odpowiedzialność za zobowiązania spółki analogicznie do wspólników w spółce cywilnej, z tym że ich odpowiedzialność jest subsydiarna (a także solidarna i osobista) i jest odpowiedzialnością za zobowiązania spółki, a nie – jak ma to miejsce w przypadku spółki cywilnej – za ich własne zobowiązania. Spółka jawna jest modelową spółką osobową, na której konstrukcji opierają się kolejne typy spółek osobowych. Każdy kolejny typ wprowadza do tej konstrukcji modyfikacje, w coraz większym stopniu zbliżając ją do rozwiązań typowych dla spółek kapitałowych.

Spółka partnerska tworzona jest przez wspólników (partnerów) w celu wykonywania wolnego zawodu w spółce prowadzącej przedsiębiorstwo pod własną

firmą. Wśród wolnych zawodów Kodeks spółek handlowych wymienia m.in. zawody adwokata, radcy prawnego, notariusza, lekarza, położnej, pielęgniarki, architekta, księgowego, doradcy podatkowego, biegłego rewidenta, rzeczoznawcy majątkowego, tłumacza przysięgłego, brokera ubezpieczeniowego. Umowa spółki partnerskiej powinna być sporządzona w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Partnerami mogą być tylko osoby fizyczne posiadające prawo wykonywania określonego wolnego zawodu. Istotą tego rodzaju spółki jest możliwość wyłączenia odpowiedzialności partnera za zobowiązania spółki powstałe w związku z wykonywaniem wolnego zawodu przez pozostałych jej partnerów, jak również za zachowania osób zatrudnionych przez spółkę, a podlegających kierownictwu innego partnera przy wykonywaniu przez niego usług związanych z działalnością spółki.

Spółka komandytowa ma na celu prowadzenie przedsiębiorstwa pod własną firmą, przy czym za zobowiązania spółki wobec wierzycieli co najmniej jeden wspólnik odpowiada bez ograniczenia (komplementariusz), a odpowiedzialność co najmniej jednego wspólnika (komandytariusza) jest ograniczona. Umowa spółki komandytowej powinna być zawarta w formie aktu notarialnego. Istotą tej spółki jest połączenie dwóch grup wspólników, z których jedna dysponuje aktywami (komplementariusze), a druga (komandytariusze) pomysłem na wspólne przedsięwzięcie, którego bez majątku komplementariuszy nie byłoby w stanie zrealizować. Takie połączenie dwóch grup interesów determinuje wewnętrzne stosunki prawne, zwłaszcza w odniesieniu do zarządzania spółką i jej reprezentacji, a także rzutuje bezpośrednio na odpowiedzialność wspólników za zobowiązania spółki wobec osób trzecich.

Spółka komandytowo-akcyjna ma na celu prowadzenie przedsiębiorstwa pod własną firmą, przy czym wobec wierzycieli za jej zobowiązania co najmniej jeden wspólnik odpowiada bez ograniczenia (komplementariusz), a co najmniej jeden wspólnik jest akcjonariuszem. Spółka ta przeznaczona jest dla przedsięwzięć, które w założeniu zrzeszają większą liczbę akcjonariuszy, dzięki czemu może zgromadzić większy kapitał potrzebny do prowadzenia przedsiębiorstwa. Jest to jedyna spółka osobowa, dla której ustawodawca określił minimalną wysokość pierwotnego majątku, jaki muszą zebrać wspólnicy, aby mogła powstać (wynosi on 50 tys. zł). Umowa spółki powinna być zawarta w formie aktu notarialnego. Z uwagi na jej specyfikę, zastosowanie do niej znajdują odpowiednio przepisy regulujące funkcjonowanie spółki akcyjnej, a co do zasady w odniesieniu do komplementariuszy również przepisy dotyczące spółki jawnej komandytowej i jawnej. Rozwiązanie to czyni z niej spółkę hybrydową, która wykazuje zarazem cechy spółek osobowych, jak i kapitałowych.

Spółki kapitałowe stanowią najbardziej rozwiniętą, a przez to i skomplikowaną strukturę organizacyjną przedsiębiorcy. Wyposażone są w osobowość prawną, działają poprzez organy, a odpowiedzialność wspólników za ich zobowiązania jest wyłączona. Z uwagi na relatywnie długi proces tworzenia spółek kapitałowych,

po podpisaniu umowy (w przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) lub po zawiązaniu spółki (w przypadku spółki akcyjnej) powstaje specyficzna spółka kapitałowa, zwana spółką w organizacji (tzw. przedspółka). Przedspółka, choć nie ma osobowości prawnej, jest podmiotem prawa. Dysponując zdolnością prawną, może mocą własnych działań zaciągać we własnym imieniu zobowiązania, nabywać prawa, pozywać i być pozywana oraz prowadzić działalność gospodarczą. W tej formie spółka może funkcjonować maksymalnie przez 6 miesięcy, do czasu jej zarejestrowania w rejestrze przedsiębiorców. Po zarejestrowaniu ogół praw i obowiązków, jakie nabyła, przechodzi na spółkę właściwą, tj. spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością albo spółkę akcyjną. Utworzenie spółki kapitałowej wymaga zebrania pierwotnego majątku w określonej wysokości w postaci kapitału zakładowego. Akt erekcyjny (umowa lub statut) spółki musi być sporządzony w formie aktu notarialnego.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością może być utworzona przez jedną albo więcej osób (udziałowców) w każdym prawnie dopuszczalnym celu. Minimalny kapitał zakładowy spółki wynosi 5 tys. zł, zaś minimalna wartość nominalna udziału nie może być mniejsza niż 50 zł. Wspólnicy wnosząc wkłady, uzyskują zbywalne udziały, które odzwierciedlają ich zaangażowanie kapitałowe w spółce oraz w znacznym stopniu determinują ich prawa. Wkłady w postaci pieniężnej lub niepieniężnej muszą być zebrane w całości jeszcze przed jej zarejestrowaniem. Spółka działa poprzez swoje organy, tj. zgromadzenie wspólników i zarząd jako organy obligatoryjne oraz radę nadzorczą lub komisję rewizyjną jako te fakultatywne. Zgromadzenie wspólników stanowi formalne spotkanie wszystkich udziałowców i ma prawo podejmowania decyzji we wszystkich sprawach spółki, wyznaczając zwykle strategiczne jej cele. Z uwagi na przedmiot obrad oraz termin ich odbycia zgromadzenie wspólników dzieli się na zwyczajne i nadzwyczajne. Składający się z jednej lub większej liczby osób zarząd jest organem zarządzającym spółką oraz uprawnionym do jej reprezentacji. Wspólnicy mogą określić szczegółowe zasady działania zarządu, jednak zasadą jest łączna, dwuosobowa reprezentacja spółki przez zarząd oraz wprowadzony w Kodeksie spółek handlowych sposób prowadzenia spraw spółki, który zakłada konieczność współpracy członków zarządu przy podejmowaniu decyzji w zależności od wagi spraw (tzw. sprawy zwykłego zarządu, przekraczające zwykły zarząd oraz sprawy nagłe). Organy kontrolne, podobnie jak wspólnicy, mają prawo stałego monitorowania działalności spółki. Szczególne kompetencje ma w tym zakresie rada nadzorcza, której ustanowienie może być obligatoryjne, gdy tak stanowi umowa spółki lub gdy jej kapitał zakładowy przekracza 500 tys. zł oraz gdy spółka liczy więcej niż 25 udziałowców.

Spółka akcyjna może być utworzona przez jedną albo więcej osób (akcjonariuszy) w każdym prawnie dopuszczalnym celu. Minimalny kapitał zakładowy takiej spółki wynosi 100 tys. zł, natomiast minimalna wartość nominalna akcji nie może być mniejsza niż 1 grosz. Akcjonariusze wnosząc wkłady, uzyskują

zbywalne akcje, których liczba odpowiada odpowiedniemu ułamkowi kapitału zakładowego spółki oraz determinuje ich prawa w spółce. Wkłady w postaci pieniężnej lub niepieniężnej mogą być zebrane w całości zarówno przed, jak i po jej zarejestrowaniu. W tym drugim przypadku kapitał powinien być pokryty przynajmniej w jednej czwartej w chwili rejestracji spółki. Spółka działa poprzez swoje organy: właścicielski – walne zgromadzenie, menadżerski – zarząd, kontrolny – radę nadzorczą (która jest organem obligatoryjnym). Akcjonariuszom przysługują określone prawa w spółce, które zwykle dzieli się na majątkowe (prawo do dywidendy, prawo do udziału w masie likwidacyjnej spółki, prawo do zbycia lub obciążenia akcji) oraz niemajątkowe (*stricto* korporacyjne – prawo do udziału w walnym zgromadzeniu, prawo głosu, prawo do uzyskiwania określonych informacji o spółce). Prawna regulacja spółki akcyjnej determinuje przeznaczenie tej formy prowadzenia działalności gospodarczej. Najczęściej spółka ta przeznaczona jest do prowadzenia dużych przedsiębiorstw, których struktura organizacyjna i logistyka działania są rozbudowane i wymagają znacznych nakładów finansowych.

Szczególnym rodzajem spółki jest spółka publiczna. Może nią być tylko spółka akcyjna oraz spółka komandytowo-akcyjna, czyli taka, która emituje akcje. Dodatkową przesłanką jest wymóg zdematerializowania przynajmniej jednej akcji. W tym celu spółka musi zawrzeć umowę ze specjalnym podmiotem – Krajowym Depozytem Papierów Wartościowych S.A., której przedmiotem jest dematerializacja akcji, czyli ich rejestracja w depozycie papierów wartościowych. Spółka akcyjna, która uzyska status spółki publicznej, podlega równoległej do Kodeksu spółek handlowych regulacji prawa rynku kapitałowego. Skutkiem tego, jej akcje lub inne wyemitowane przez nią instrumenty finansowe mogą być, po spełnieniu określonych przesłanek, przedmiotem obrotu na rynku regulowanym.

### 2.3. Podział przedsiębiorców ze względu na ich wielkość

Głównie z uwagi na potrzeby prawa pomocy publicznej, zgodnie z regulacjami prawa Unii Europejskiej, polscy przedsiębiorcy zostali podzieleni na mikro, małych, średnich i dużych przedsiębiorców. Stąd definicje mikroprzedsiębiorcy, małego i średniego przedsiębiorcy wprowadzone do polskiego porządku prawnego odzwierciedlają obowiązujące w tym zakresie regulacje prawa Unii Europejskiej, zawarte przede wszystkim w zaleceniu Komisji z dnia 6 maja 2003 r. nr 361/2003/WE<sup>33</sup>. Definicje te uwzględniają także pułapy zatrudnienia i finansowe, decydujące o przynależności przedsiębiorcy do określonej kategorii, które wskazane zostały w przepisach art. 2 załącznika I do Rozporządzenia Komisji

---

<sup>33</sup> Commission Recommendation of 6 May 2003 concerning the definition of micro, small and medium-sized enterprises, Dz. Urz. UE L 124 z 2.05.2003, s. 36.

(UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu<sup>34</sup>.

Za mikroprzedsiębiorcę uważa się przedsiębiorcę, który w co najmniej jednym z dwóch ostatnich lat obrotowych:

- 1) zatrudniał średniorocznie mniej niż 10 pracowników oraz
- 2) osiągnął roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 2 mln euro lub sumy aktywów jego bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 2 mln euro.

Za małego przedsiębiorcę uważa się przedsiębiorcę, który w co najmniej jednym z dwóch ostatnich lat obrotowych:

- 1) zatrudniał średniorocznie mniej niż 50 pracowników oraz
- 2) osiągnął roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 10 mln euro lub sumy aktywów jego bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 10 mln euro.

Natomiast za średniego przedsiębiorcę uważa się przedsiębiorcę, który w co najmniej jednym z dwóch ostatnich lat obrotowych:

- 1) zatrudniał średniorocznie mniej niż 250 pracowników oraz
- 2) osiągnął roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 50 mln euro lub sumy aktywów jego bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 43 mln euro.

Wyrażone wyżej w euro wielkości przelicza się na złote według średniego kursu ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku obrotowego wybranego do określenia statusu przedsiębiorcy. Natomiast średnioroczne zatrudnienie określa się w przeliczeniu na pełne etaty. Przy obliczaniu średniorocznego zatrudnienia nie uwzględnia się pracowników przebywających na urloпах macierzyńskich, urloпах na warunkach urlopu macierzyńskiego, urloпах ojcowskich, urloпах rodzicielskich i urloпах wychowawczych, a także zatrudnionych w celu przygotowania zawodowego. W przypadku przedsiębiorcy działającego krócej niż rok jego przewidywany obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz operacji finansowych, a także średnioroczne zatrudnienie oszacowuje się na podstawie danych za ostatni okres, udokumentowany przez przedsiębiorcę.

Ustalenie, czy przedsiębiorca należy do kategorii mikro, małych czy średnich przedsiębiorców oraz czy w związku z tym uprawniony jest do otrzymania określonego rodzaju pomocy publicznej, należy do kompetencji organu, do którego przedsiębiorca zwraca się o udzielenie pomocy. Składając wniosek o jej udzielenie, przedsiębiorca powinien złożyć także oświadczenie, że spełnia przesłanki

---

<sup>34</sup> Dz. Urz. UE L 187/1 z 26.06.2014. Zob. także: M. PAWELCZYK, [w:] *Ustawa o swobodzie działalności...*, s. 378.

określone w załączniku I do Rozporządzenia Komisji (UE) nr 651/2014 uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu. Organ udzielający pomocy może dokonać kontroli zgodności przedstawionych przez przedsiębiorcę w oświadczeniu informacji ze stanem faktycznym (art. 110 usdg)<sup>35</sup>.

### 3. Zasady działalności gospodarczej

Kluczowe znaczenie dla systemowych regulacji każdej dziedziny prawa odrywają zasady. Stanowiąc normatywne wskazówki interpretacyjne, pozwalają one rozstrzygać powstające w procesie stosowania prawa wątpliwości. Niejednokrotnie wyznaczają one także granice praw, wolności, ewentualnie również obowiązków przedsiębiorców, konsumentów i innych uczestników obrotu. Do zasad prawa działalności gospodarczej zalicza się najczęściej zasady: wolności działalności gospodarczej, równości, legalności, jawności, poszanowania uczciwej konkurencji. Większość z tych zasad ma umocowanie w Konstytucji RP, znajduje szerokie rozwinięcie i bogate uzasadnienie w ustawach, orzecznictwie sądowym oraz poglądach doktryny. Część zasad odnoszących się do działalności gospodarczej wynika wprost z tych konstytucyjnych, np. zasada społecznej gospodarki rynkowej (art. 20 Konstytucji RP) czy demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), inne są wywodzone z innych norm prawnych, np. zasada proporcjonalności czy pomocniczości.

Zasada wolności działalności gospodarczej (art. 20 Konstytucji RP; art. 6 usdg) oznacza swobodę podejmowania decyzji o jej prowadzeniu. Oznacza ona, że nie można nikogo zmusić do podjęcia i prowadzenia działalności gospodarczej oraz co do zasady nie można nikomu zabronić jej prowadzenia. Wyjątkiem w tym zakresie jest prawomocne orzeczenie właściwego organu (sądu lub organu administracyjnego) zakazujące wykonywania określonego rodzaju działalności. Zasada wolność działalności gospodarczej oznacza również, że przedsiębiorca ma swobodę wyboru przedmiotu działalności, jej formy oraz zakresu. O ile wybór przedmiotu jest zasadniczo nieograniczony – przedsiębiorca może prowadzić dowolną działalność gospodarczą (w dowolnym przedmiocie), to wybór formy prawnej jej prowadzenia może być ograniczony. Ze względów bezpieczeństwa prawodawca wprowadził liczne ograniczenia co do formy, w zależności od wybranego przedmiotu działalności (np. działalność bankowa, ubezpieczeniowa, instytucje wspólnego inwestowania). Zakresy działalności gospodarczej wyznacza czas, przez jaki będzie ona prowadzona, terytorium, jakość, a także przedmiot.

<sup>35</sup> Zob. C. KOSIKOWSKI: *Ustawa o swobodzie...*, s. 574–575.



Podejmując działalność gospodarczą, przedsiębiorca sam może wyznaczyć czas, przez jaki będzie ją prowadził. Zwykle jednak się tego nie robi, co oznacza, że przedsiębiorca może działać przez czas nieoznaczony. Zakres terytorialny wyznacza terytorialne granice prowadzonej działalności. Przedsiębiorcy zwykle nie ograniczają również i tego zakresu, co oznacza, że mogą prowadzić działalność na terenie całego kraju, a także Unii Europejskiej. W niektórych przypadkach zakres działalności gospodarczej może wyznaczać także jakość świadczonych usług. Sytuacja taka ma miejsce np. w odniesieniu do niektórych usług turystycznych (standard usług hotelarskich). Natomiast katalog wybranych przez danego przedsiębiorcę rodzajów działalności gospodarczej wyznacza jej zakres przedmiotowy.

Zasada równości (art. 32 Konstytucji RP; art. 6 usdg) oznacza, że przedsiębiorcy znajdujący się w takiej samej sytuacji faktycznej i prawnej powinni być traktowani tak samo. Zakazane są wszelkie formy dyskryminacji ze względu na wiek, płeć, wyznanie, orientację seksualną, pochodzenie, przekonania polityczne, etyczne, moralne itp.

Zasada legalizmu (art. 7 Konstytucji RP; art. 18 usdg) kładzie na przedsiębiorców obowiązek przestrzegania prawa, w tym zasad współżycia społecznego oraz przyjętych zwyczajów. Odnosi się ona także do funkcjonowania organów administracji publicznej, które mogą działać tylko na podstawie i w granicach prawa.

Zgodnie z zasadą jawności działalność gospodarcza jest jawna dla każdego. Zasada ta jest realizowana poprzez jawność rejestrów przedsiębiorców (art. 38 usdg), a także obowiązek odpowiedniego oznakowania świadczonych przez nich usług oraz wytwarzanych dóbr (art. 21 usdg) czy podawania w korespondencji numeru rejestru, do którego jest wpisany przedsiębiorca, jego Numeru Identyfikacji Podatkowej oraz innych oznaczeń identyfikujących (art. 16 usdg).

Prowadząc działalność gospodarczą, przedsiębiorca ma obowiązek poszanowania także reguł uczciwej konkurencji (art. 78 Konstytucji RP; art. 17 usdg). Chodzi przy tym nie tylko o przestrzeganie prawa konkurencji, ale także o ochronę konkurencji jako zjawiska społeczno-gospodarczego, ochronę konkurentów oraz konsumentów.

Niektórzy autorzy wśród zasad działalności gospodarczej wymieniają także zasadę pomocy publicznej (art. 7, 8 usdg), ochrony własności (art. 20, 64 Konstytucji RP), poszanowania interesu publicznego (art. 22, 31 ust. 4 Konstytucji RP), uzasadnionego interesu osób trzecich, wzajemnego uznawania certyfikatów, ubezpieczeń i gwarancji odpowiedzialności zawodowej, zaświadczeń lub innych dokumentów potwierdzających spełnienie warunków podjęcia i wykonywania działalności gospodarczej na terenie UE (art. 9b usdg) czy swobodę zawierania umów (art. 353<sup>1</sup> kc).

## Bibliografia

### L i t e r a t u r a

- BLICHARZ R. (red.), *Publiczne Prawo Gospodarcze. Zarys wykładu*, wyd. 2, Warszawa 2017.
- BLICHARZ R., PAWELCZYK M., *Przedsiębiorca, czyli kto?*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2004, nr 3.
- GRONKIEWICZ-WALTZ H., WIERZBOWSKI M., *Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 2017.
- GRYGIEL J., *Pojęcia działalności gospodarczej i zawodowej w rozumieniu art. 431 kc*, „Studia Prawnicze” 2005, z. 4.
- HAJDAS M., *Przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2002, nr 2.
- JANIAK A., KIDYBA A. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I: *Część ogólna*, Warszawa 2012.
- KATNER W.J., *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz, orzecznictwo, piśmiennictwo*, Warszawa 2003.
- KOSIKOWSKI C., *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim*, „Państwo i Prawo” 2001, z. 4.
- KOSIKOWSKI C., *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej*, wyd. 7, Warszawa 2014.
- KOSIKOWSKI C., *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2011.
- OLSZEWSKI J. (red.), *Publiczne Prawo Gospodarcze*, wyd. 3, Warszawa 2015.
- POWAŁOWSKI A. (red.), *Prawo Gospodarcze Publiczne*, wyd. 4, Warszawa 2017.
- POWAŁOWSKI A. (red.), *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2009.
- POWAŁOWSKI A., WYRZYKOWSKI W., KACZMARCZYK M., *Działalność gospodarcza w aspekcie prawnym, ekonomicznym i społecznym*, Bydgoszcz 2016.
- RUDNICKI S., *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2011.
- STRZYCKOWSKI K., *Publiczne Prawo Gospodarcze*, wyd. 6, Warszawa 2011.
- SZYDŁO M., *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim*, „Prawo Spółek” 2002, nr 7–8.
- ZAPOROWSKI P., *Czy przedsiębiorcą może być osoba fizyczna niemająca pełnej zdolności do czynności prawnych*, „Palestra” 2006, nr 7–8.